EXMO. SR. JUIZ DE DIREITO DA VARA DE FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA CAPITAL

Pedido de prioridade com base no art. 1.048, inciso I, do Código de Processo Civil (CPC)

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO** (MPRJ), pelo promotor de justiça que esta assina, no uso das atribuições da 3ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Saúde da Capital e com fundamento nos artigos 129, inciso III, da Constituição da República, e 34, inciso VI, da Lei Complementar Estadual n. 106, de 03 de janeiro de 2003, vem ajuizar a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA

em face da **UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO** (UERJ), fundação pública de natureza autárquica, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 33.540.014/0001-57, com sede na Rua São Francisco Xavier, n. 524, Maracanã, Rio de Janeiro/RJ, CEP: 20.550-900, em razão da seguinte conduta ilícita.

CONTEXTO

Desde maio de 2017, o MPRJ investiga o descumprimento da carga horária de trabalho dos médicos do Hospital Universitário Pedro Ernesto (HUPE), hospital-escola da UERJ.[1] No curso da investigação, o MPRJ verificou a existência de falhas

[1] Inquérito Civil n. 2017.00401395, instaurado em 15/05/2017.

estruturais no mecanismo de controle de frequência dos funcionários do HUPE (realizado por folhas de ponto). Vulnerável a manipulações, o mecanismo opera como fator determinante para que o Hospital funcione sem o quadro de pessoal necessário. Além do prejuízo financeiro ao Estado, a desassistência aumenta o risco de morte dos pacientes que estão ou venham a ser internados na unidade. Esta ação busca a condenação da UERJ para que implante no HUPE e na Policlínica Piquet Carneiro (PPC) sistema de controle biométrico de ponto. Diante do dever de eficiência, do custo e dos recursos disponíveis, a recusa é injustificada.

CAUSA DE PEDIR

Em março de 2015, a Auditoria Geral do Estado (AGE) detectou falhas estruturais no controle de ponto dos funcionários do HUPE.[2] Após concluir procedimento de auditoria especial, a AGE verificou que não havia qualquer fiscalização quanto ao cumprimento integral da escala dos médicos e enfermeiros do HUPE, sendo o registro manual nas folhas de ponto o único meio de controle existente. Repetidos testes realizados em diferentes setores do hospital apontaram divergências entre as folhas de ponto analisadas pelos auditores e o mapa de frequência dos servidores. Por exemplo:

> Teste 34: Na data dos nossos testes, 24/03/2015, a folha de ponto deste Servidor estava totalmente em branco. Apesar disso no mapa de Frequência referente ao mês de março de 2015 consta a informação de que este Servidor cumpriu a frequência integralmente;
>
> Teste 58: Servidor cuja folha de ponto, na data dos nossos testes de auditoria, 25/03/2015, já se encontrava com seu cumprimento de horário registrado até o dia 31/05/2015;
>
> Teste 135: Esta folha de ponto encontrava-se sem a identificação do nome do Servidor.[3]

[2] Cf. Relatório de Auditoria Especial (RAE) juntado ao Processo n. E-26/007/7845/15. Foram realizados 165 testes nos seguintes setores: Chefia Técnica de Radiologia, Chefia Médica do Serviço de Imagem, Unidade Docente Assistencial (UDA) de Radiologia, UDA de Anestesiologia, Unidade Neonatal, UDA de Obstetrícia e Serviço de Nefrologia. Disponível em: http://bit.ly/RAEHUPE.

[3] Idem Nota n. 2.

Em 2017, a mesma questão voltou a ser objeto de fiscalização – dessa vez pela Comissão Nacional de Residência Médica (CNRM). Em função de irregularidades que detectou no HUPE, a CNRM pôs os Programas de Residência Médica (PRM) do Hospital em supervisão, suspendendo o edital de processo seletivo para 2018. Uma das irregularidades foi justamente relativa à vulnerabilidade do sistema de controle de ponto a falhas.[4]

Também em 2017, o Estado do Rio de Janeiro (ERJ) entrou na fase mais aguda de crise financeira, com o atraso por mais de um mês da folha de salários – inclusive dos integrantes do HUPE. Em meio a isso, o MPRJ passou a receber diversas denúncias de que os médicos não estariam cumprindo suas cargas horárias de forma integral. Em especial, noticiando que enfermeiros e servidores teriam chegado ao ponto de não ter recursos financeiros para custear as despesas de transporte e alimentação para irem ao trabalho. Com isso, a direção do HUPE viu-se obrigada a contingenciar o funcionamento da unidade e deixar de descontar as faltas dos servidores.

Superada a pior fase da crise e regularizados os salários dos integrantes do HUPE, chegou ao MPRJ em 19/03/2018 notícia de que, ainda assim, nem todos os enfermeiros e médicos teriam retornado ao trabalho. Um dos fatores que, segundo a notícia, teria permitido esse estado de coisas foi justamente o sistema falho de controle do ponto. Com o retorno da atividade do Hospital a seus níveis normais, é possível que, após a crise, o risco de desassistência dos pacientes tenha se tornado ainda mais grave em função da falta de mecanismos de controle de pessoal. O Diretor do Hospital veio a confirmar esses fatos em reunião com o MPRJ em 18/06/2018, na presença do Reitor da UERJ.[5]

Dever de eficiência e medida mais custo-efetiva

Direitos fundamentais prestacionais são satisfeitos por meio de serviços e programas públicos – que dependem do emprego de recursos financeiros limitados. É exemplo o direito à saúde. Como os recursos são inferiores do que a pretensão de maior quantidade e qualidade de serviços públicos, surge o dever de escolha e gestão eficiente

---

[4] Cf. entrevista com o coordenador e membros da COREME constante na pag. 7 do Relatório de Visita de Avaliação do CNRM, disponível em: http://bit.ly/RelatorioCNRM.

[5] Reunião em 18/06/2018 com o Reitor da UERJ e os Diretores do HUPE e da PPC. Declaração realizada por Edmar José Alves Santos, Diretor do HUPE, aos 12m24s. Arquivo de áudio em: http://bit.ly/HUPEtrecho.

como critério normativo necessário para constantemente atingir o ponto ótimo de prestação do serviço.

O dever de eficiência vincula qualquer ente da Administração Pública direta ou indireta.[6] Esse dever exige que órgãos públicos – em especial aqueles voltados à prestação de serviços essenciais, como o de saúde – aloquem os recursos existentes de modo a maximizar a efetividade, ou seja, a quantidade e qualidade de seus resultados, ao menor custo possível. Se há forma mais efetiva de prestar um serviço a um custo justificável em função do ganho esperado de qualidade e quantidade, a Administração não possui discricionariedade para recusar a implementá-la. Em especial quando o serviço prestado é diretamente relacionado à garantia de direitos fundamentais.

O controle de frequência de servidores por mecanismo de biometria pode atualmente funcionar de forma muito mais custo-efetiva do que outras formas de controle. Em combinação com o uso de câmeras, o sistema pode ser praticamente imune a fraudes. No lado do custo, não há inviabilidade de sua implantação no HUPE. Por exemplo, o preço cobrado por apenas um dos fornecedores de equipamento e sistema de controle biométrico varia entre R$ 997,50 a R$ 2.436,75.[7] O valor não passa de 0,017% de uma parcela mensal de custeio gasto no HUPE (Figura 1).[8] Provavelmente muito menos do que o desperdício de recursos públicos com o pagamento a servidores fantasmas, que só trabalham de acordo com a folha de ponto fraudada.

[6] Art. 37, *caput*, da Constituição.

[7] Valores obtidos a partir de consulta realizada em 12/09/2018 no site https://lojadoponto.com.br/. A pesquisa filtrou resultados para "Relógio de Ponto REP – Homologado TEM e INMETRO" e obteve como resultados de menor e maior valores o "Relógio de Ponto Bioprintprox da RHJ" e o "Relógio Ponto Biométrico Bio Prox Barras Mifare Henry SF ADV R1 Azul", respectivamente.

[8] Percentual calculado com base na média mensal de despesas liquidadas na unidade orçamentária "404340 - HOSPITAL UNIVERSITARIO PEDRO ERNESTO" relativas à categoria econômica "3 - DESPESAS CORRENTES" no período de janeiro a agosto do exercício de 2018. Planilha extraída a partir de consulta realizada em 10/09/2018 no Portal de Transparência do ERJ e disponível em: http://bit.ly/2O5Lx3x.

F I G U R A 1

Custo irrisório

Não há justificativa financeira para a recusa pela UERJ da implantação do ponto biométrico no Hospital Pedro Ernesto

R$ 14,6 milhões

Média mensal de parte dos valores gastos pelo HUPE

R$ 2,43 mil

Custo de um dos equipamentos mais caros de controle biométrico de frequência, ou seja:

0,017%

do que o HUPE gasta em apenas um mês

Fonte: Descrita nas notas 6 e 7.

No contexto de unidades de saúde, há precedentes em ações civis públicas com semelhantes pretensão e fundamentos. Na Apelação Cível n. 0004215-27.2012.4.02.5102, a 7ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região decidiu que o dever de eficiência afasta a discricionariedade administrativa e impõe à Direção do Hospital Universitário Antônio Pedro a implantação de sistema eletrônico de controle de frequência, diante de constatação de irregularidades no sistema existente.[9]

A mesma conclusão foi alcançada pela 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, que reconheceu a obrigação de instalação de controle de ponto para todos os órgãos públicos, especialmente para controlar a frequência de médicos e dentistas da rede pública. Como fundamento, invocou a

[9] AC n. 0004215-27.2012.4.02.5102/RJ (TRF2, 7ª Turma Especializada, Rel. Des. José Antonio Lisbôa Neiva, 2015).

incidência direta dos deveres de eficiência e moralidade – este último aplicável para evitar que servidores recebam vencimentos sem contraprestação.[10]

Juízos de primeira instância vêm proferindo sentenças no mesmo sentido em ações civis públicas em andamento, com circunstâncias semelhantes à causa de pedir desta ação.[11] Em Florianópolis, o Juízo 2ª Vara Federal atestou a ineficácia do sistema de folha de ponto para o controle da assiduidade dos servidores da Universidade Federal de Santa Catarina, especialmente no Hospital Universitário.[12]

No caso de Mossoró, o precedente aborda especificamente o controle de ponto biométrico. Ao proferir sentença na Ação Civil Pública n. 0016296-92.2010.8.20.0106, o Juízo da 1ª Vara de Fazenda Pública determinou a implantação desse sistema em todos os estabelecimentos gerenciados pelo município, para o controle da frequência dos servidores. A sentença apresenta argumentos expressos de custo e efetividade, afirmando que o controle biométrico "se mostra o instrumento mais seguro e útil aos fins da administração pública, tendo em vista se mostrar como uma arma eficaz ao combate de fraudes. Ademais, a instalação de ponto eletrônico é de baixo custo, especialmente se comparado aos pesados danos ao erário que sua omissão viabiliza."[13]

Na mesma linha, os Tribunais Superiores já deixaram claro que a norma que define os deveres fundamentais da Administração Pública, constantes do art. 37 da Constituição, é autoaplicável. Nesse sentido, entendeu o Supremo Tribunal Federal que "longe de configurarem meras recomendações de caráter moral ou ético, consubstanciam regras jurídicas de caráter prescritivo, hierarquicamente superiores às demais e 'positivamente vinculantes'". E, exatamente por isso, a inobservância desse dever deflagrará sempre uma consequência jurídica, que poderá ser cobrada judicialmente, se necessário.[14]

[10] AC n. 0001463-84.2006.8.24.0078/SC (TJSC, 3ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Stanley Braga, 2014)

[11] Ainda não houve julgamento de recursos quanto às sentenças a seguir mencionadas.

[12] ACP n. 5005561-74.2015.4.04.7200 (TRF4, 2ª Vara Federal de Florianópolis, Juiz Federal Alcides Vettorazzi, 2016).

[13] ACP n. 0016296.92.2010.8.20.0106 (TJRN, 1ª Vara de Fazenda Pública da Comarca de Mossoró, Juiz de Direito Pedro Cordeiro Júnior, 2017).

[14] RE n. 579.951/RN (STF, Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2008).

Sob o ponto de vista do controle de políticas públicas, há precedentes no sentido de que a recusa imotivada, isto é, sem comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira, a adotar as providências administrativas necessárias para assegurar direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais autoriza o controle judicial.[15] É o caso dos autos, em que, como visto, o HUPE reconhece tanto a maior efetividade do sistema de controle biométrico da frequência quanto a viabilidade financeira de sua implantação.

Recusa injustificada da UERJ

A conduta da UERJ fere o dever de eficiência da Administração Pública ao permitir que seus servidores ainda tenham sua frequência controlada por meio de ponto manual. Por isso, em fevereiro de 2018, o MPRJ apresentou à UERJ proposta de Termo de Compromisso (TC) contendo obrigações voltadas à progressiva implantação de sistema de controle biométrico do ponto. O TC descreveu funcionalidades mínimas que garantiriam, a custo baixo, um sistema à prova de manipulações.[16]

No entanto, em reunião no MPRJ realizada em 18/06/2018, os representantes da UERJ, do HUPE e da PPC recusaram a proposta de acordo. A recusa não foi motivada por qualquer inviabilidade técnica ou financeira. Pelo contrário, os representantes da UERJ reconheceram a existência de recursos disponíveis para a implantação e manutenção de sistema de controle do ponto com as especificações indicadas pelo MPRJ.[17] A recusa se deu por justificativa que parece esconder a real motivação política: de evitar os interesses contrariados daqueles que não teriam mais como deixar de cumprir a carga horária devida.

A justificativa declarada centrou-se em suposta necessidade de prévia instauração de comissão com a finalidade de deliberar sobre temas necessários para a implantação do ponto eletrônico.[18] Mais especificamente, a UERJ alegou que a implantação do novo sistema exigiria regulamentar questões relativas às diferentes cargas

[15] REsp n. 1.389.952-MT (STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 2014), REsp n. 152.728-3 (STJ, 2ª Turma, Rel. Herman Benjamin, 2015); REsp n. 136.754-9 (STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, 2014).

[16] Documento disponível em: http://bit.ly/TCMinutaHUPE.

[17] Depoimentos prestados em 18/06/2018 por Edmar José Alves Santos, Diretor do HUPE, aos 10m44s e por Ruy Garcia Marques, Reitor da UERJ, aos 17m53s. Arquivo de áudio em: http://bit.ly/HUPEtrecho2 e http://bit.ly/HUPEtrecho3.

[18] Depoimento prestado em 18/06/2018 por Karla da Silva Vasconcellos, Procuradora Geral da UERJ, aos 07m30s. Arquivo de áudio em: http://bit.ly/HUPEtrecho4.

horárias de diferentes cargos.[19] Por isso, propôs celebrar acordo que, implantada a aludida comissão, a obrigasse a deliberar em seis meses (1) se iria implantar o sistema e, (2) em caso positivo, como seria sua aplicação para cada cargo.

Em essência, a proposta da UERJ corresponde a um pedido de prorrogação para uma manifestação final quanto à questão central da implantação do ponto biométrico. A UERJ não afastou a possibilidade de que, de acordo com sua proposta, a comissão que pretendeu ver criada pudesse chegar à conclusão de que o novo sistema de controle de frequência não seria implantado. O mais preocupante e talvez despercebido pelos representantes da UERJ é o reconhecimento implícito na justificativa da recusa.

O regime de horário dos diferentes cargos – de enfermeiros, médicos, residentes, ou pessoal de apoio do HUPE – independe do sistema de controle da frequência. Vincular a discussão da carga horária à decisão de implantação de um sistema muito mais efetivo de controle de frequência é sugerir que o controle em funcionamento é falho; e que a carga horária de trabalho registrada pelo sistema atual pode ser bem diversa da real. É, em outras palavras, algo muito parecido de um reconhecimento das irregularidades detectadas pela AGE, CNRM e noticiadas ao MPRJ.

Improbidade administrativa

A Direção da UERJ, a quem compete a decisão sobre a implantação do controle de ponto biométrico no HUPE, está ciente dos fatos. Inquestionavelmente, desde a proposta de TC apresentada pelo MPRJ e, mais uma vez, com o recebimento da minuta desta inicial, antes de seu ajuizamento. A iniciativa do MPRJ foi motivada pelo intuito de, por uma última vez, investir na possibilidade de solução extrajudicial e evitar a judicialização.

Sendo inquestionável a consciência do Reitor da UERJ sobre os fatos narrados nesta inicial, eventual constatação de novas irregularidades no controle de ponto dos servidores do HUPE poderá ensejar sua responsabilização por ato (em verdade, omissão) de improbidade administrativa. É que, nessa hipótese, seriam violadas as normas dos arts. 10, inciso I, e 11, inciso II, da Lei n. 8.429, de 02 de junho de 1992.

Como última tentativa de solução extrajudicial, o MPRJ encaminhou a minuta desta petição ao Reitor da UERJ, facultando-lhe a apresentação de críticas e

[19] Depoimento prestado em 18/06/2018 por Karla da Silva Vasconcellos, Procuradora-Geral da UERJ, aos 24m50s. Arquivo de áudio em: http://bit.ly/HUPEtrecho5.

contra-argumentos.[20] O e-mail foi encaminhado no dia 03/10/2018 e, até a data do ajuizamento desta ação, o MPRJ não obteve resposta. O MPRJ registra, ainda, que o ofício no qual solicitou a comprovação da instauração da comissão para avaliar a implantação do sistema de ponto biométrico no HUPE, recebido em 09/10/2018 pelo Reitor, também não foi respondido.[21]

CONCLUSÃO

A conduta da UERJ em recusar a implantação de sistema de controle biométrico de frequência dos integrantes do HUPE e da PPC é ilegal e põe em risco o direito difuso à saúde dos pacientes porque:

- Em virtude do dever constitucional de eficiência, é obrigada a implantar no HUPE e na PPC solução com maior custo-efetividade para diminuir o risco ao direito à saúde e de desperdício de recursos públicos;
- Reconhece que:
    - A implantação do sistema de controle biométrico do ponto é medida mais efetiva do que o atual sistema para prevenir fraudes;
    - Não há inviabilidade técnica ou financeira para sua implantação; e
- Não apresenta justificativa plausível para se eximir do dever descrito.

[20] Ofício 3ª PJTCSCAP n. 0388/2018

[21] Ofício 3ª PJTCSCAP n. 0368/2018

PEDIDOS

Diante dos fatos, requer o MPRJ seja o réu condenado nas seguintes obrigações de fazer, sob pena de multa de R$ 50.000,00 por dia de descumprimento, além das sanções por improbidade administrativa e das penas do crime de desobediência:

1. Realizar, no prazo de 90 dias, processo licitatório para, em 120 dias contados da conclusão deste, implantar e dar início ao funcionamento de sistema biométrico de controle de frequência no HUPE e na PPC, que, além de atender aos requisitos técnicos, deverá seguir os padrões mínimos estabelecidos no Anexo que integra esta inicial;
2. Implantado o sistema, sejam submetidos ao controle de ponto biométrico todos os profissionais – médicos (professores ou não), servidores, treinandos profissionais com bolsa, residentes e contratados – que trabalhem ou vierem a trabalhar no HUPE e na PPC – tudo de acordo com os padrões mínimos descritos no mesmo Anexo.

Tutela de urgência

A hipótese dos autos justifica a antecipação dos efeitos da tutela, pelos riscos inerentes à demora da proteção à saúde dos pacientes do HUPE (com redução do risco de desassistência, por ausência de pessoal), assim como ao erário (com a prevenção de desperdício de recursos com o pagamento de horas não trabalhadas). Além disso, a probabilidade do direito é evidente, já que há prova inequívoca da conduta ilícita do réu, em especial o reconhecimento dos fatos narrados. Por isso, requer o MPRJ que o Juízo determine liminarmente a antecipação dos pedidos constantes dos itens 1 e 2 acima, como permitem o arts. 9º, parágrafo único, inciso I, e 300, § 2º, do CPC.

Assim, após deferida a liminar de antecipação da tutela e determinada a citação do réu, espera o MPRJ sejam os pedidos julgados procedentes. Indica a 3ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva da Saúde como órgão de execução para receber as intimações eletrônicas e não se opõe à designação da audiência a que se refere o art. 334 do CPC, dando à causa o valor de R$ 100.000,00. Postula, ainda, pela juntada em audiência de CD contendo os arquivos de áudio mencionados nesta inicial (cuja juntada é impossível pelo sistema do processo eletrônico), além da produção de todas as demais provas admitidas durante a instrução.

Registre-se, por fim, que o CPC, em seu art. 1.048, inciso I, determina a prioridade na tramitação dos procedimentos judiciais em que figurem como parte ou interessado pessoa portadora de doença grave, assim compreendida qualquer das

enumeradas no art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713, de 22 de dezembro de 1988. É o caso dos autos. A conduta do réu resulta na prestação de serviços de saúde insatisfatórios, envolvendo, inclusive o tratamento de pessoas portadoras das doenças enumeradas pela citada norma. Requer o MPRJ, assim, seja deferida a prioridade de tramitação desta ação sobre os demais processos em andamento perante esse r. Juízo, anotando-se esta informação onde couber - inclusive no sistema do processo eletrônico do TJRJ.

Rio de Janeiro, 23 de outubro de 2018

DANIEL LIMA RIBEIRO
Promotor de Justiça